

Analisis Peran *Host State* dalam Mengendalikan dan Memberikan Perlindungan Terhadap *Foreign Direct Investment*: Studi Kasus Pada Konteks Hukum Indonesia

Muhamad Pahrul Roji A.¹

¹Fakultas Hukum, Universitas Indonesia, Jakarta.

email: muhamadpahrulroji@gmail.com

Abstrak

Akan terjadi *foreign direct investment* ketika investor menanamkan modalnya di negara lain. Pelaku dalam FDI meliputi negara penerima investasi yang menjadi *home state* dan pelaku usaha yang melakukan FDI di negara tersebut. FDI tentu memuat risiko-risiko yang harus dihadapi oleh investor, seperti risiko komersial dan non-komersial. Terutama risiko politik yang muncul ketika pemerintah *home state* mengambil tindakan atau kebijakan yang berdampak negatif terhadap FDI, sehingga dapat menyebabkan kerugian bagi investor. Kemudian dari penjelasan ringkas tersebut timbul beberapa permasalahan, termasuk mengenai peranan *home state* dalam mengendalikan dan memberikan perlindungan hukum terhadap FDI. Tujuan dari penelitian ini adalah untuk memahami dan melihat peranan pengendalian dan perlindungan hukum terhadap FDI dalam konteks hukum nasional Indonesia. Penelitian ini dilakukan dengan pendekatan deskriptif, yang bertujuan untuk menganalisis dan menjelaskan secara sistematis, faktual, dan akurat peraturan yang terkait dengan pengendalian dan perlindungan hukum terhadap FDI Indonesia. Berdasarkan hasil penelitian, ditemukan bahwa pemerintah Indonesia dalam mengendalikan investor asing melalui upaya memperlakukan secara adil dan setara bagi semua pelaku usaha FDI. Selanjutnya berkomitmen untuk memberikan jaminan perlindungan hukum nasional dengan diberlakukannya UU Penanaman Modal untuk upaya memberikan perlindungan hukum yang memadai kepada investor. UU Cipta Kerja bertujuan untuk memperbaiki iklim investasi dengan menyederhanakan regulasi dan meningkatkan efisiensi yang kondusif dan mendorong pertumbuhan ekonomi. Kemudian menuangkan kesepakatan mengenai perlindungan investasi bilateral ke dalam instrumen yang lazim dikenal dengan istilah BIT dalam melindungi investasi dari ekspropriasi dan memberikan mekanisme penyelesaian sengketa yang efektif.

Kata kunci: FDI; Home State; Perlindungan Hukum

PENDAHULUAN

Foreign Direct Investment telah menjadi fenomena yang signifikan sekaligus menjadi faktor penting dalam ekonomi global. FDI melibatkan investasi langsung oleh entitas asing pada *host state* dengan tujuan memperluas operasi bisnis atau mendapatkan akses ke pasar baru. *Host state* merupakan negara di mana investasi tersebut dilakukan, yang mendapatkan manfaat dan pengembangan ekonomi, seperti peningkatan investasi, penciptaan lapangan kerja, transfer teknologi dan peningkatan produktivitas. Mengingat potensi manfaat dan risiko yang terkait dengan FDI, *host state* perlu mempertimbangkan berbagai faktor dalam upaya mengendalikan dan memberikan peran dalam menetapkan

regulasi dan kebijakan yang stabil dan menguntungkan bagi aliran FDI agar sesuai kepentingan nasional di wilayahnya.¹

Indonesia sebagai negara yang memiliki potensi ekonomi yang besar dan sumber daya alam yang melimpah, memiliki minat yang tinggi dalam menarik FDI. Kemudian dalam hal rangka melindungi investasi asing dan menciptakan iklim investasi yang menarik, Indonesia telah mengadopsi berbagai pengaturan hukum yang relevan. Namun, meskipun upaya yang dilakukan oleh Indonesia, masih ada beberapa tantangan dan isu yang perlu diatasi dalam pengaturan hukum terkait perlindungan FDI. Beberapa masalah yang mungkin timbul termasuk ketidakpastian hukum, perbedaan interpretasi hukum, birokrasi yang kompleks, serta regulasi yang tidak konsisten. Hal-hal ini dapat memberikan ketidakpastian bagi investor asing dan mempengaruhi keputusan mereka untuk berinvestasi di Indonesia.²

Dengan memahami latar belakang dan tantangan yang dihadapi oleh Indonesia dalam pengaturan hukum FDI, penting untuk melakukan penelitian yang mendalam tentang pengaturan hukum yang digunakan oleh Negara Indonesia dalam meningkatkan perlindungan FDI. Penelitian ini akan memberikan pemahaman yang lebih baik tentang pengaruh host state dalam mengendalikan FDI bertujuan untuk memahami, kebijakan dan praktik yang digunakan oleh negara tuan rumah untuk mengatur dan mempengaruhi FDI. Selain demikian, penelitian ini juga akan melihat kerangka hukum yang ada, termasuk peraturan undang-undang dan kebijakan yang berlaku di Indonesia.

METODE PENELITIAN

Penelitian hukum merupakan suatu kegiatan ilmiah yang pada dasarnya merupakan proses analisa yang melingkupi metode, sistematika dan pemikiran tertentu yang tujuannya adalah mempelajari suatu gejala atau permasalahan hukum, dimana peneliti berusaha untuk memecahkan permasalahan hukum tersebut.³ Sehingga diperlukan pemeriksaan terhadap suatu fakta hukum agar dapat memecahkan permasalahan hukum yang timbul didalam fakta hukum tersebut.

Jenis penelitian yang dilakukan melalui metode normatif yaitu merupakan salah satu metode kajian penelitian hukum yang memanfaatkan studi pustaka seperti melalui peraturan perundang-undangan, konvensi, ataupun perjanjian internasional, maupun kajian norma dan asas yang ada di dalam penelitian tersebut. Seperti penjabaran sebelumnya, bahwa metode ini penting dilakukan sebagai bagian dari penelitian hukum untuk mencari pemecahan atas suatu masalah hukum yang timbul.⁴ Selanjutnya penelitian ini menggunakan sumber pengumpulan data yakni data sekunder, dimana merupakan data yang diperoleh dari studi kepustakaan seperti melalui buku, jurnal, peraturan perundang-undangan dan hasil penelitian.⁵

¹ Chaisse Julien *et. al*, "Handbook of International Investment Law and Policy", Tersedia pada: <https://doi.org/10.1007/978-981-13-5744-2> Diakses pada 20 Mei 2023

² M. Sornarajah, *The International Law on Foreign Investment* (New York: Cambridge University Press, 2010) hal. 89

³ Ani Purwati, *Metode Penelitian Hukum Teori dan Praktek* (Surabaya: CV. Jakad Media Publishing, 2020) hal. 3

⁴ Yanti Fristikawati, *Metodologi Penelitian Hukum*. (Jakarta: Fakultas Hukum Unika Atma Jaya, 2010) hal. 18-20

⁵ Soerjono Suekanto, *Pengantar Penelitian Hukum Cetakan ke-3*, (Jakarta: Universitas Indonesia-UI Press, 1984) hal. 54

HASIL DAN PEMBAHASAN

Definisi Foreign Direct Investment

Penanaman modal asing dikelompokkan menjadi dua jenis, yaitu Investasi Langsung Asing (*Foreign Direct Investment/ FDI*) dan Investasi Portofolio (*Portofolio Investment*). Menurut M. Sornarajah yang disebut sebagai FDI adalah “*Foreign investment involves the transfer of tangible or intangible assets from one country to another for the purpose of their use in that country to generate wealth under the total or partial control of the owner of the assets.*”⁶ There can be no doubt that the transfer of physical property such as equipment, or physical property that is bought or constructed such as plantations or manufacturing plants, constitute foreign direct investment.”⁶ Kemudian oleh International Monetary Fund/ IMF dan The Organization For Economic Co-Operation and Development/ OECD mendefinisikan FDI yang merupakan “*direct investment reflects the aim of obtaining a lasting interest by a resident entity of one economy (direct investor) in an enterprise that is resident in another economy (the direct investment enterprise). The “lasting interest” implies the existence of a long-term relationship between the direct investor and the direct investment enterprise and a significant degree of influence on the management of the latter. Direct investment involves both the initial transaction establishing the relationship between the investor and the enterprise and all subsequent capital transactions between them and among affiliated enterprises.*”⁷

Penafsiran atas apa yang dimaksud sebagai FDI sebenarnya telah dituangkan oleh Pemerintah Indonesia dalam Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal dalam Pasal 1 Ayat 3, menyebutkan bahwa yang dimaksud dengan Penanaman Modal Asing adalah: “*Penanaman Modal Asing adalah kegiatan menanam modal untuk melakukan usaha di wilayah negara Republik Indonesia yang dilakukan oleh penanam modal asing, baik yang menggunakan modal asing sepenuhnya maupun yang berpatungan dengan penanam modal dalam negeri.*”

Berdasarkan rumusan Pasal di atas, Pemerintah Indonesia akan mengklasifikasikan suatu kegiatan penanaman modal sebagai Penanaman Modal Asing jika modal yang digunakan untuk menjalankan usaha, baik secara keseluruhan maupun sebagian, berasal dari investor asing. Selain itu, penanam modal baru akan dikategorikan sebagai Penanam Modal Asing jika memenuhi persyaratan yang diatur dalam Pasal 1 Ayat 5 yang menyatakan bahwa: “*Penanam Modal Asing adalah perseorangan warga negara asing, badan usaha asing, dan/atau pemerintah asing yang melakukan penanaman modal di wilayah negara republic Indonesia.*”

Dari berbagai definisi yang telah disampaikan sebelumnya, dapat disimpulkan bahwa esensi dari pelaksanaan FDI dapat dijelaskan yaitu *Pertama*, Terjadi perpindahan fisik atau nyata dari aset dari satu negara ke negara lain dengan tujuan bahwa aset tersebut dapat memberikan keuntungan kepada investor di negara penerima aset. *Kedua*, Investor mengharapkan keuntungan jangka panjang melalui pelaksanaan FDI. *Terakhir*, Investor memiliki niat untuk berpartisipasi dalam pengendalian aset yang telah diinvestasikan di negara penerima investasi. Peranan FDI sangat penting dalam perekonomian suatu negara. *Pertama*, Modal asing dapat digunakan sebagai sarana untuk mempercepat investasi dan pertumbuhan ekonomi. *Kedua*, Pertumbuhan ekonomi yang meningkat harus disertai dengan pengembangan struktur produksi dan perdagangan negara tersebut. *Terakhir*, Modal asing berperan sebagai sumber dana yang penting dalam mobilisasi keuangan.⁸

⁶ M. Sornarajah, *The International Law on Foreign Investment, Op. cit*, hal. 45

⁷ M. Duce, “*Definitions of Foreign Direct Investment (FDI): A Methodological Note*”, Banco de ESPANA, BIS Report

⁸ M.L. Jhingan, *The Economics of Development and Planning* (Jakarta: Rajawali Pers, 2016) hal. 75

Selanjutnya untuk Portofolio Investment merujuk pada kepemilikan saham, efek, obligasi, atau aset keuangan lainnya, yang diharapkan dapat memberikan keuntungan dan/atau meningkat nilainya seiring waktu. Investasi portofolio dilakukan secara pasif, berbeda dengan FDI atau investasi langsung yang melibatkan partisipasi aktif dalam manajemen perusahaan.⁹

Controls by The Host State Indonesia

Menurut M. Sornarajah, negara dapat melakukan pengendalian atau kontrol terhadap pelaksanaan FDI melalui beberapa langkah, salah satunya dengan Peraturan untuk masuknya investasi secara nasional, termasuk hal-hal berikut:¹⁰

1. Jaminan terhadap pengambilalihan atau perampasan oleh negara penerima atau negara tuan rumah. Pemerintah Indonesia telah mengatur jaminan terkait pengambilalihan dalam UU Penanaman Modal. Intinya, Pemerintah Indonesia menjamin bahwa tidak akan melakukan pengambilalihan aset atau investasi dari investor asing secara sepihak. Jika pengambilalihan usaha memang diperlukan oleh Pemerintah Indonesia berdasarkan regulasi atau peraturan. Maka Pemerintah akan memberikan kompensasi kepada investor asing.
2. Jaminan terkait penyelesaian sengketa dalam pelaksanaan FDI diatur secara eksplisit dalam UU Penanaman Modal, dalam hal akan memberikan hak kepada Investor Asing untuk menggunakan lembaga penyelesaian sengketa investasi atau arbitrase internasional.
3. Insentif pada pajak maupun non-pajak yang diberikan kepada Investor Asing. Pemberian insentif pajak diatur dalam Pasal 18 UU Penanaman Modal yang baru-baru ini direvisi melalui UU Cipta Kerja. Revisi tersebut mengubah prosedur formal pemberian insentif dengan mengacu pada Undang-Undang Nomor 28 tahun 2007 tentang Ketentuan Umum dan Tata Cara Perpajakan (KUPJ), serta peraturan perundang-undangan terkait perpajakan lainnya. Kemudian untuk insentif non-pajak diatur dalam Pasal 23 UU Penanaman Modal.
4. Filtering terhadap Investor Asing dilakukan oleh Pemerintah untuk mengatur siapa yang berhak menjadi investor di Indonesia. Proses penyaringan ini mengacu pada peraturan perundang-undangan nasional. Untuk penyaringan sendiri Pemerintah melakukan pemeriksaan terhadap calon investor asing sebelum mereka dapat menjadi investor di Indonesia.
5. Pengendalian akan kewajiban menggunakan jasa dari pengusaha lokal, minimal melihat pada penerapan ketentuan Tingkat Komposisi Dalam Negeri (TKDN). Namun saat ini, implementasi TKDN lebih bersifat himbauan daripada kewajiban yang diikat secara hukum.
6. Kewajiban untuk menjaga lingkungan diterapkan oleh Pemerintah Indonesia melalui persyaratan perizinan dan komitmen yang harus dipenuhi oleh Investor Asing sebelum dan selama menjalankan kegiatan usahanya. Upaya pencegahan untuk menjaga lingkungan diterapkan melalui persyaratan perizinan, di mana Investor Asing harus memiliki Analisis Mengenai Dampak Lingkungan, sebelum maupun setelah melaksanakan usahanya. Ketentuan ini diatur dalam Pasal 24 dan Pasal 88 Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup yang telah direvisi oleh UU Cipta Kerja. Jika Investor Asing melanggar ketentuan tersebut, seperti melakukan pencemaran atau

⁹ James Chen, "Portfolio Investment and Management: Definition and Asset Classes", Tersedia pada: <https://www.investopedia.com/terms/p/portfolio-investment.asp> Diakses pada 21 Mei 2023

¹⁰ M. Sornarajah, *The International Law on Foreign Investment*, *Op. cit.*, hal. 89

kerusakan lingkungan tanpa persetujuan dari Pemerintah, Investor Asing tersebut dapat dikenai denda dan sanksi administratif lainnya. Kewajiban menjaga lingkungan juga diatur dalam Pasal 16 UU Penanaman Modal.

Penerapan pengendalian yang efektif oleh Pemerintah Indonesia dengan memperhatikan landasan hukum baik di tingkat nasional maupun internasional dapat mengurangi kekhawatiran yang dirasakan oleh Investor Asing dan mengatasi potensi risiko yang dapat berdampak negatif bagi mereka.

Protection and Security Host State Indonesia

FDI melibatkan dua sumber hukum yang berbeda, yaitu Hukum Nasional dan Hukum Internasional. Dalam konteks ini, diakui oleh Hukum Internasional bahwa setiap negara memiliki hak mutlak untuk mengatur wilayahnya sendiri, yang dikenal sebagai kedaulatan. Jika Pemerintah Indonesia hanya mengacu pada hukum nasional, mereka dapat memberikan perlakuan yang tidak adil terhadap Investor Asing. Namun, hal ini tidak diperbolehkan oleh Hukum Internasional. Dalam hal pelaksanaan investasi, Hukum Internasional telah menetapkan acuan atau standar minimal yang harus dipatuhi oleh negara penerima investasi, termasuk Indonesia terhadap investor asing. Hal ini mengingat bahwa Indonesia telah meratifikasi dokumen-dokumen internasional, seperti perjanjian pendirian Organisasi Perdagangan Dunia (*World Trade Organization/ WTO*). Yang dalamnya terdapat beberapa lampiran, seperti GATT, GATs, dan TRIPs, yang telah diadopsi melalui Undang-Undang Nomor 7 tahun 1994.¹¹

Adapun dari dokumen-dokumen tersebut dapat ditemukan beberapa perlakuan dasar yang harus diberikan oleh Negara penerima investasi kepada investor asing yakni sebagai berikut:¹²

1. National Treatment adalah ketika Pemerintah suatu negara memberikan perlakuan yang sama terhadap produk yang berasal dari Investor Asing dan produk lokal atau nasional.
2. Most Favoured Nation adalah ketika Pemerintah Indonesia memberikan perlakuan yang sama kepada Investor dari berbagai negara asing, tanpa membedakan negara asal Investor tersebut.
3. Fair and Equitable Treatment berkaitan dengan kesepakatan dalam perjanjian antara negara-negara. Namun dalam konteks ini, mengacu pada standar yang digunakan dalam praktik internasional.
4. Non-discrimination pada dasarnya mengacu pada prinsip kesetaraan. Meskipun tidak harus memberikan perlakuan yang persis sama, konsep ini didasarkan pada ide memberi perlakuan yang sama kepada yang setara dan memberi perlakuan yang berbeda kepada yang tidak setara. Prinsip ini digunakan untuk memperlakukan seseorang dengan cara yang sama dalam situasi yang serupa.
5. Full Protection & Security pada dasarnya berarti perlindungan dan keamanan yang mewajibkan negara tuan rumah untuk bertindak dengan kewaspadaan yang wajar yang diperlukan untuk melindungi orang dan properti asing.

Dari penjelasan di atas, dapat disimpulkan bahwa berdasarkan prinsip *Protection and Security Host State* Indonesia memiliki kewajiban untuk melindungi aset dan individu

¹¹ M. Rahmah, *Hukum Investasi*. (Jakarta: Kencana Divisi Prenadamedia Group, 2020) hal. 15

¹² Azhar Rahadiyan Anwar, "Bentuk Host Control dan Perlindungan Hukum Bagi Penanaman Modal Asing Pasca Diterbitkannya UU Cipta Kerja di Indonesia", *Jurnal Hukum dan Pranata Sosial Islam*, Vol. 5 No. 1, Januari 2023, hal. 448

yang terkait dengan investor asing.¹³ Perlakuan standar atau dasar ini biasanya juga tercantum dalam Perjanjian Investasi Internasional (*International Investment Agreement/ IIA*) yang ditandatangani antara satu negara dengan negara lain. IIA sendiri terdiri dari tiga jenis umum yaitu *Pertama*, Perjanjian Investasi. *Kedua*, Perjanjian dengan BAB Investasi. *Ketiga*, Kontrak Internasional yang melibatkan pihak swasta atau non-negara). Fungsi lain IIA sebagai instrumen yang digunakan oleh Pemerintah Indonesia untuk mengendalikan investasi. Dengan demikian melalui IIA, Pemerintah Indonesia dapat menentukan jenis investasi asing yang akan dilindungi.

Peran Indonesia dalam Mengendalikan FDI

Perkembangan iklim investasi di Indonesia meskipun telah mengalami peningkatan, tetapi belum signifikan. Hal ini disebabkan karena Indonesia memiliki potensi yang besar untuk menarik investasi. Tetapi tentunya terdapat masalah-masalah yang sering dihadapi oleh investor asing dalam melaksanakan investasi mereka di Indonesia.¹⁴ Tentu pada keseluruhan, kendala-kendala tersebut berdampak pada perkembangan investasi di Indonesia dan perlu diatasi untuk meningkatkan iklim investasi yang lebih menguntungkan. Dalam situasi saat ini, kehadiran FDI memiliki peran penting. Ketika ekspor domestik mengalami penurunan, pemerintah dapat mengandalkan FDI sebagai salah satu penyedia devisa negara. Selain itu, FDI juga dapat membantu dalam menyediakan dana untuk proyek-proyek pembangunan ekonomi dan sektor industri. Untuk menahan atau menarik minat investor asing agar terus melakukan investasi di Indonesia, terdapat beberapa alternatif yang dapat diambil, seperti memberikan perlindungan oleh pemerintah kepada FDI melalui peraturan perundang-undangan nasional maupun instrumen hukum internasional. Komitmen Pemerintah Indonesia dalam melaksanakan ketentuan perlindungan terhadap investasi asing, baik yang terdapat dalam UU Penanaman Modal maupun dalam perjanjian bilateral dan Konvensi MIGA, telah memberikan kontribusi dan manfaat yang signifikan bagi kegiatan penanaman modal asing di Indonesia.

Secara umum, ada banyak faktor yang mempengaruhi minat FDI untuk menyuntikkan modal mereka ke suatu negara. Salah satu faktor yang menarik perhatian (*pull factors*) dalam negara penerima modal adalah kebijakan insentif perpajakan, infrastruktur yang memadai, dan ketersediaan tenaga kerja terampil dan disiplin. Selain faktor-faktor ini, faktor utama yang menjadi pertimbangan bagi para investor sebelum menginvestasikan modalnya adalah kepastian hukum, yang berkaitan dengan stabilitas politik dan keamanan di negara penerima modal. Keberhasilan Indonesia dalam menarik minat FDI untuk berinvestasi sangat bergantung pada sistem hukum yang diberlakukan. Sistem hukum tersebut harus mampu memberikan kepastian, keadilan dan efisiensi. Namun upaya-upaya yang dilakukan untuk menarik investasi di Indonesia belum diimbangi dengan jaminan kepastian hukum yang memadai bagi kegiatan investasi. Masalah ini menyebabkan investor enggan untuk menanamkan modal di Indonesia. Dampaknya terlihat dari penutupan atau pemindahan banyak perusahaan industri ke negara lain, seperti Vietnam dan Tiongkok.¹⁵ Bahkan, ada kecenderungan bagi perusahaan yang telah berinvestasi lama di Indonesia untuk meninggalkan negara ini dan memindahkan

¹³ G. K. Foster, "Recovering Protection and Security: The Treaty Standard's Obscure Origins", Tersedia pada: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2102895 Diakses pada 21 Mei 2023

¹⁴ Agung Sudjati Winata, "Perlindungan Investor Asing dalam Kegiatan Penanaman Modal Asing dan Implikasinya Terhadap Negara", *Jurnal Ilmu Hukum*, Vol. 2 No. 2, Desember 2018, hal. 130

¹⁵ Ridwan Khairandy, "Iklim Investasi dan Jaminan Kepastian Hukum dalam Era Otonomi Daerah", *Jurnal Hukum Respublica*, Vol. 5 No. 2, 2006, hal. 148

investasinya ke negara lain. Terlebih lagi, dalam era globalisasi ekonomi saat ini, semua faktor tersebut semakin penting terutama dengan berkembangnya mekanisme pasar.¹⁶

Pada prinsipnya, tanggung jawab home state adalah memastikan kepastian dan keamanan bagi pelaksanaan FDI. Untuk mencapai kepastian dan keamanan tersebut, perlu diatur kewenangan pemerintah, provinsi dan kota/ kabupaten dalam melaksanakan FDI.¹⁷ Kejelasan hukum ini mencakup ketentuan peraturan perundang-undangan yang seringkali tidak jelas atau bahkan bertentangan, serta pelaksanaan putusan pengadilan. Tantangan-tantangan ini umumnya dihadapi oleh negara-negara berkembang yang berusaha menarik FDI untuk mendukung pertumbuhan ekonomi mereka.¹⁸ Faktor kepastian hukum sangat terkait dengan jaminan yang diberikan oleh pemerintah negara penerima modal kepada investor asing, sehingga investor tersebut merasa yakin untuk menyuntikkan modalnya. Dalam konteks ini, salah satu bentuk komitmen dari pemerintah Indonesia dalam memberikan jaminan dan perlindungan kepada FDI adalah melalui penerbitan kebijakan dan regulasi yang relevan. Hal ini ditandani dengan lahirnya Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal dan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2020 tentang Cipta Kerja.

Jaminan perlindungan terhadap FDI terhadap risiko-risiko nonkomersial dalam kegiatan investasi diharapkan menjadi salah satu faktor yang menciptakan iklim investasi yang kondusif. Dengan demikian, hal tersebut akan mendorong peningkatan FDI di Indonesia. Perlindungan terhadap FDI adalah faktor pendukung yang penting dalam meningkatkan investasi asing di Indonesia dalam jangka panjang, terutama dalam era perdagangan bebas yang ditandai oleh persaingan yang semakin ketat. Dalam era perdagangan bebas di bawah WTO, jaminan perlindungan FDI terhadap risiko-risiko nonkomersial diharapkan mendorong perdagangan dan meningkatkan investasi lebih lanjut. Pemerintah Indonesia dapat memanfaatkan keunggulan perusahaan-perusahaan FDI, terutama perusahaan multinasional, dengan memberikan kesempatan bagi mereka untuk mengeksport produk mereka ke luar negeri. Hal ini karena perdagangan antar perusahaan multinasional telah menjadi faktor utama dalam menggerakkan perdagangan internasional. Selain meningkatkan daya saing produk Indonesia di pasar global, sistem produksi dan distribusi internasional dalam perusahaan-perusahaan penanaman modal asing juga akan mendukung akses pasar domestik terhadap arus barang dan jasa global.¹⁹

FDI dapat membuka peluang bagi usaha kecil dan menengah lokal jika mereka memiliki akses ke FDI tersebut. Dengan memiliki akses ke pasar internasional, perusahaan lokal dapat bersaing dengan pesaing di pasar global. Dampaknya adalah peningkatan daya saing produk Indonesia di pasar internasional. Meskipun investasi asing berdampak terhadap impor, serta kontribusinya tidak begitu besar. Ini menunjukkan bahwa dalam jangka panjang, FDI hanya memiliki dampak kecil terhadap kinerja impor Indonesia. Dalam arti, nilai investasi asing yang masuk ke Indonesia tidak secara signifikan memengaruhi nilai impor. Faktor-faktor lain seperti pertumbuhan ekonomi, kondisi perekonomian global, nilai tukar dan lainnya memiliki pengaruh yang lebih besar terhadap kinerja impor Indonesia. Selain itu, impor barang modal pada dasarnya merupakan barang tahan lama, sehingga peningkatan impor yang disebabkan oleh investasi asing hanya

¹⁶ Sunaryati Hartono, *Beberapa Masalah Transnasional dalam Penanaman Modal Asing di Indonesia* (Bandung: PT Bina Cipta, 1979), hal. 56

¹⁷ Grandhaldo Yohanes Tindangen, "Perlindungan Hukum Terhadap Investor Menurut Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 Tentang Penanaman Modal", *Lex Administratum*, Vol. 4 No. 2, 2016, hal. 19

¹⁸ Mochtar Kusumaatmadja, "Investasi di Indonesia dalam Kaitannya dengan Pelaksanaan Perjanjian Hasil Putaran Uruguay", *Jurnal Hukum Ius Quia Iustum*, No.5 Vol. 3, 1996, hal. 6

¹⁹ Agung Sudjati Winata, "Perlindungan Investor Asing dalam Kegiatan Penanaman Modal Asing dan Implikasinya Terhadap Negara", *Op.cit*, hal. 134

berdampak pada periode awal dan memiliki dampak yang semakin kecil dalam jangka panjang.²⁰

Investor yang melakukan FDI tidak hanya memberikan keuntungan dalam meningkatkan volume perdagangan internasional bagi Indonesia sebagai negara penerima investasi, tetapi juga memberikan manfaat bagi kegiatan perdagangan di negara asal investor. Dalam hal ini, penanaman modal asing memungkinkan berbagai produk teknologi dari negara asal investor dapat dijual di Indonesia sebagai negara yang menerima investasi. Investasi asing menjadi saluran transfer teknologi internasional yang berkembang. Dengan mendorong investasi asing, negara berkembang tidak hanya bergantung pada impor teknologi asing yang efisien, tetapi juga pada penyebaran teknologi (*technological spillovers*) kepada perusahaan lokal. Dengan demikian, investasi asing tidak hanya mempengaruhi sektor perdagangan, tetapi juga berkontribusi pada pengembangan teknologi dan peningkatan daya saing perusahaan lokal.²¹

Pengaturan Hukum Indonesia dalam Perlindungan FDI

Pendapat dari Fuady Munir menyatakan bahwa landasan hukum investasi di Indonesia dimulai dengan diberlakukannya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing. Seiring berjalannya waktu, Undang-Undang ini mengalami perubahan dan mengakhiri sistem pengaturan ganda terkait penanaman modal, baik asing maupun dalam negeri. Kemudian kehadiran Undang-Undang baru dan Pengaturan lainnya yang akan dibahas pada poin-poin berikutnya, berfungsi untuk menguatkan dan menjelaskan lebih jelas kebijakan pengaturan penanaman modal di Indonesia.²²

1. Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal

Untuk dapat menarik minat investor asing, pemerintah Indonesia telah memberikan berbagai hak istimewa bagi mereka yang ingin menanamkan modalnya di negara tersebut. Hal ini telah diatur dalam Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal, yang mencakup:

1. Fasilitas Pelayanan dan Perizinan: Pasal 21 menjelaskan bahwa pemerintah memberikan kemudahan dalam pelayanan dan perizinan kepada perusahaan penanaman modal asing untuk memperoleh hak atas tanah, fasilitas pelayanan keimigrasian dan fasilitas perizinan impor.
2. Pemakaian Tanah: Pasal 22 menjelaskan bahwa perusahaan modal asing dapat diberikan hak guna bangunan, hak guna usaha dan hak pakai atas tanah sesuai dengan peraturan perundangan yang berlaku.
3. Bidang Usaha Modal Asing: Pasal 12 mengatur mengenai jenis-jenis bidang usaha yang dapat dijalankan oleh investor asing di Indonesia.
4. Jangka Waktu, Hak Transfer dan Repatriasi: Pasal 8 mengatur mengenai jangka waktu penanaman modal asing, hak transfer dapat dilakukan dalam mata uang asing atau mata uang rupiah yang dapat dikonversi dan repatriasi modal, keuntungan, dividen, royalti, maupun pembayaran lainnya ke luar negeri.
5. Kemudahan Perpajakan dan Pungutan Lainnya: Pasal 18 memberikan kelonggaran dalam hal perpajakan dan pungutan lainnya.

²⁰ Suci Safitriani, "Perdagangan Internasional dan Foreign Direct Investment di Indonesia", Buletin Ilmiah Litbang Perdagangan, Vol. 8 No. 1, Juli 2014, hal. 112

²¹ Firdaus Jufrida et al, "Analisis Pengaruh Investasi Asing Langsung (FDI) dan Investasi Dalam Negeri terhadap Pertumbuhan Ekonomi Indonesia", Jurnal Perspektif Ekonomi Darussalam, Vol. 2 No. 1, Maret 2016, hal. 59

²² Fuady Munir, *Teori-teori Besar dalam Hukum: Edisi Pertama* (Jakarta: Kencana Prenadamedia Group 2013) hal. 23

6. Kerja Sama Modal Asing dengan Modal Nasional: dalam Undang-Undang ini pula mengatur kerja sama antara modal asing dan modal nasional.

Selanjutnya Perlindungan Hukum bagi Investor yang terkandung dalam Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal adalah:

1. Memberikan perlakuan yang sama (*Equal Treatment*) bagi setiap pelaku usaha penanaman modal baik asing maupun negeri.
2. Memberikan perlindungan nasionalisasi dan/ atau pencabutan/ pengambilalihan hak kepemilikan (*Legal Guarantee*) bagi investor.

Indonesia sendiri masalah penyelesaian sengketa FDI secara tegas telah dijabarkan bahwa tampak Pemerintah Republik Indonesia memberikan ruang untuk penyelesaian sengketa investasi antara investor dengan Pemerintah Republik Indonesia melalui lembaga arbitrase. Hal ini dijabarkan dalam Pasal 32, hanya saja tidak disebutkan lembaga arbitrase yang mana dan dimana. Sebagaimana diketahui, dalam tataran hukum internasional ada sejumlah perjanjian internasional yang menyangkut masalah investasi.

Seperti yang dikemukakan oleh Barita Saragih, dari segi hukum internasional, sebenarnya sudah ada beberapa perjanjian internasional (*Treaty*) baik dalam multilateral maupun bilateral, yang mengatur dan melindungi investasi dan resiko. Resiko investasi termasuk memuat resiko politik, yang lazim dijumpai antara lain:²³ *Pertama*, Divergensi Ideologi antara pemerintah dan investor asing dapat diatasi melalui menjaga komunikasi yang baik dan dialog yang konstruktif, pemerintah dapat meminimalkan potensi konflik yang mungkin timbul akibat perbedaan pandangan ideologis. *Kedua*, Risiko Nasionalisasi berupa pengambilalihan oleh negara/ pemerintah atas aset atau properti dan hak atas kekayaan milik swasta asing. Pemerintah harus memastikan kejelasan dan kepastian dalam kebijakan investasi serta melindungi hak-hak investor asing agar risiko ini dapat diminimalkan. *Ketiga*, Renegosiasi Paksa atas kontrak investasi yang telah disetujui (*coerced renegotiation*). *Keempat*, Perbedaan Rezim pemerintahan menimbulkan khawatir investor asing akan perubahan kebijakan yang dapat mempengaruhi investasi mereka, biasanya atas larangan repatriasi atas income dan revenue dari hasil investasi ke negara asal. *Kelima*, Aktivitas Protes atau Resistensi dari masyarakat setempat, yang mengakibatkan kerusakan aset milik investor asing. Pemerintah dapat mencegah hal tersebut melalui pengamanan yang memadai dan dialog dengan para pihak terkait. Pelanggaran-pelanggaran dari perjanjian atau traktat internasional maupun pelanggaran dari kontrak investasi oleh suatu pemerintah atau negara dapat menyeret pemerintah/ negara karena adanya *legal action* atau klaim ke badan arbitrase internasional atau ke badan peradilan internasional seperti *the Internasional Court of Justice*.

Untuk memperkuat keberadaan lembaga arbitrase sebagai alternatif penyelesaian sengketa khususnya di dalam FDI. Pemerintah Indonesia telah meratifikasi *Convention on Settlement of Investment Dispute between States and Nationals of Other States* dengan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1968 tentang Penyelesaian Perselisihan Antara Negara dan Warga Negara Asing mengenai Penanaman Modal. Konvensi ini dikenal juga dengan nama Konvensi Washington, yang lahir atas prakarsa Bank Dunia (*World Bank*) pada tahun 1965. Konvensi ini dibuat untuk merangsang masuknya modal asing pada Negara-negara berkembang. Atas dasar hal tersebut, Indonesia dalam penyelesaian sengketa penanaman modal asing, telah lama memiliki lembaga arbitrase, yaitu cara penyelesaian sengketa

²³ Barita Saragih, "Harmonisasi Kepentingan Investasi Asing dan Tuntutan Lokal", Artikel Harian Umum Kompas, November 2000, hal. 242

perdata diluar peradilan umum yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa.²⁴

2. Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2020 tentang Cipta Kerja

Lahirnya UU Cipta Kerja, mayoritas perlakuan Pemerintah terhadap FDI dalam pelaksanaannya tidak mengalami perubahan. Meskipun terdapat sedikit perubahan dalam ketentuan Penanaman Modal yang terkait dengan FDI, terlihat bahwa revisi atau perubahan dalam UU Cipta Kerja lebih banyak berfokus pada pencabutan dan perubahan sekitar 84 Undang-Undang lainnya.²⁵ Meskipun ketentuan yang terkait dengan FDI dalam UU Penanaman Modal yang direvisi dalam UU Cipta Kerja terlihat minim, konsep Omnibus Law yang digunakan dalam revisi beberapa ketentuan UU dan penerbitan UU Cipta Kerja diharapkan dapat menjadi regulasi yang membuka jalan bagi investor asing untuk masuk dan menanam modal di Indonesia. Hal ini memberikan kemudahan dalam berinvestasi dan memenuhi persyaratan yang diperlukan bagi Indonesia untuk menarik Investor Asing.²⁶ Walaupun setidaknya sudah mencakup syarat-syarat yang diperlukan, yang mencakup *Economic Opportunity*, *Political Stability* dan *Legal Certainty Realisasi*.

Pada FDI sejak UU Cipta Kerja diberlakukan pada kuartal pertama tahun 2021 mencapai sekitar Rp 219,7 triliun dan menunjukkan efek positif.²⁷ Meskipun demikian, karena UU Cipta Kerja telah disahkan oleh DPR-RI pada tanggal 5 Oktober 2020, masih ada kritik yang diajukan oleh para akademisi terutama terkait dengan luasnya bidang usaha yang ditawarkan oleh Pemerintah Indonesia kepada investor asing. Salah satu perhatian utama adalah kemungkinan investor asing berinvestasi di sektor yang dapat mempengaruhi kehidupan banyak orang dan bertentangan dengan prinsip amanah yang disebutkan dalam Pasal 33 Ayat 2 UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Selain itu, banyak ketentuan yang diubah melalui UU Cipta Kerja ini berpotensi menciptakan pertentangan antara peraturan pelaksanaan seperti Peraturan Pemerintah, Peraturan Daerah dan Peraturan lainnya yang berada di bawah Undang-Undang. Meskipun UU Cipta Kerja memberikan kemudahan berinvestasi bagi investor asing, masih belum ditemukan aturan yang menjamin keberlanjutan investasi (*investment sustainability*) bagi investor. Padahal, keberlanjutan investasi menjadi faktor yang sangat penting dalam perkembangan ekonomi Indonesia, termasuk transfer teknologi yang nyata, penyerapan tenaga kerja yang signifikan dan dampak-dampak lainnya.²⁸

Situasi seperti ini justru dapat memiliki dampak negatif bagi perkembangan Investasi Asing karena akibat terburuknya adalah ketidakpastian hukum (*Legal Certainty*), yang merupakan syarat penting bagi negara dalam menarik minat Investor Asing. Dampak positif dan negatif yang muncul dari FDI dapat dihadapi melalui kebijakan pemerintah atau kebijakan negara serta undang-undang yang berlaku dalam menerapkan investasi asing. Oleh karena itu, diharapkan Pemerintah Indonesia dapat secara aktif melakukan reformasi dan evaluasi peraturan terkait investasi secara berkala untuk menjaga iklim investasi yang

²⁴ Ida Bagus Wyasa Putra, *Aspek-aspek Hukum Perdata Internasional dalam Transaksi Bisnis Inetrnasional* (Jakarta: Refika Aditama, 1997) hal. 101

²⁵ Legalitas, "Daftar UU Yang Diubah dan Dicabut Pasca Diterbitkannya UU Cipta Kerja", Tersedia pada: legalitas.co.id Diakses pada 13 Mei 2023

²⁶ Erman Rajagukguk. *Hukum Investasi Penanaman Modal Asing dan Penanaman Modal Dalam Negeri* (Jakarta : UAI Press, 2017) hal. 54

²⁷ Yusuf Imam Santoso. "Realisasi Investasi di Kuartal I-2021 Naik 4,3%, Ini Kata Ekonom BCA", Tersedia pada: <https://nasional.kontan.co.id/news/realisasi-investasi-di-kuartal-i-2021-naik-43-ini-kata-ekonom-bca> Diakses pada 25 Mei 2023

²⁸ Riyanto *et al.*, "Kertas Kebijakan: Catatan Kritis Terhadap UU No 11 Tahun 2020 Tentang Cipta Kerja", *Sell Journal*, Vol. 5 No. 1, 2020, hal. 13

berhubungan dengan FDI agar dapat berjalan dengan baik, sekaligus melindungi kepentingan nasional Indonesia.²⁹

3. Bilateral Investment Treaty

Penjelasan investor yang tercantum dalam BIT merupakan salah satu aspek utama untuk FDI, karena BIT hanya berlaku bagi mereka yang memenuhi kualifikasi sebagai investor sesuai dengan ketentuan yang tertera dalam BIT tersebut. Selain itu, dalam konteks penyelesaian sengketa melalui arbitrase *International Centre for Settlement of Investment Disputes/ ICSID*, memuat penjelasan yang mengatur definisi investor menjadi elemen kunci dalam menentukan apakah sengketa tersebut berada dalam yurisdiksi ICSID. Hal ini berkaitan dengan kewenangan ICSID yang terbatas pada penyelesaian sengketa antara negara peserta konvensi ICSID dan warga negara asing yang berasal dari negara peserta konvensi ICSID juga. Investor dapat berupa individu (*natural person*) maupun badan usaha yang dalam praktiknya disebut sebagai *juridical person* atau *legal person*. Bentuk badan usaha ini dapat beragam, sesuai dengan yang disepakati dalam BIT.

Pada konteks individu seseorang dapat dikategorikan sebagai investor jika mereka memiliki kewarganegaraan dari negara yang merupakan pihak dalam BIT, atau dalam beberapa kasus, jika mereka memiliki keterkaitan dengan negara tersebut melalui faktor lain seperti tempat tinggal tetap (*domisili*). Oleh karena itu, dalam hukum internasional, suatu negara tidak diwajibkan untuk mengakui kewarganegaraan seseorang kecuali jika orang tersebut memiliki kaitan yang kuat (*genuine link*) dengan negara yang kewarganegaraannya diklaim. Menurut hukum kebiasaan internasional, status kebangsaan seseorang ditentukan oleh hukum nasional negara yang diakuinya sebagai negaranya.³⁰ Penentuan status kebangsaan seseorang bervariasi tergantung pada setiap BIT, tetapi sebagian besar BIT menyatakan bahwa status kebangsaan seseorang ditentukan oleh kewarganegaraan yang dimiliki dari salah satu negara yang menjadi pihak dalam BIT tersebut. Beberapa BIT memiliki lingkup yang lebih luas dengan menyatakan bahwa status kebangsaan seseorang tidak hanya ditentukan oleh kewarganegaraan, tetapi juga dapat bergantung pada izin tinggal tetap yang dimiliki di negara yang terlibat dalam BIT. Hal ini dapat berlaku untuk kedua belah pihak atau hanya satu pihak saja. Kemudian dalam konteks badan hukum, mengidentifikasi status kebangsaan sebuah entitas atau perusahaan jauh lebih kompleks daripada individu, karena perusahaan dapat dikendalikan oleh orang-orang dari berbagai negara. Selain itu, terdapat berbagai lapisan pemegang saham dan perusahaan juga dapat beroperasi di berbagai negara. Tidak ada kriteria seragam dalam setiap BIT dalam menentukan status kebangsaan badan hukum. Umumnya, kriteria yang digunakan adalah tempat inkorporasi, yaitu tempat pendirian atau pembentukan perusahaan sebagai acuan untuk mengidentifikasi status kebangsaan perusahaan.³¹

Definisi tersebut diatas, rentan terhadap praktik *treaty shopping*, di mana investor menggunakan negara pihak ketiga untuk mendapatkan manfaat dari suatu BIT yang sebenarnya tidak dapat mereka peroleh karena kewarganegaraan mereka. Selain itu, definisi ini juga rentan terhadap praktik *round tripping*, di mana investor lokal mendirikan

²⁹ Reniza Helena Putri, "Pengaruh Kebijakan Subsidi, Foreign Direct Investment dan Tata Kelola Pemerintahan Terhadap Pertumbuhan Ekonomi: Studi Kasus Negara-Negara di ASEAN", Universitas Lampung, Vol. 3, No. 1, 2022, hal. 132

³⁰ Zeng Huaqun, "Balance, Sustainable Development, and Integration: Innovative Path for BIT Practice", *Journal of International Economic Law*, Vol. 17 No. 2, 2014, hal. 312

³¹ Joseph Maheswara, "Fektivitas Klausul Definisi Investasi & Investor Pada Bilateral Investment Treaty dalam Menjaga Keseimbangan Kepentingan Antara Investor dan Host State Serta Penerapannya dalam Penyelesaian Sengketa Arbitrase Melalui ICSID: Studi Kasus Sengketa Investasi Asing di Bidang Pertambangan & Migas", Universitas Trisakti, 2023, hal. 27

perusahaan atau anak perusahaan di negara yang memiliki BIT dengan negara asal investor tersebut dan kemudian kembali ke negara asalnya dengan status investor asing. Tujuannya adalah untuk memperoleh manfaat atau perlindungan dari BIT negara asal investor melalui negara di mana perusahaan atau anak perusahaan tersebut didirikan.

Dalam konteks ini, beberapa BIT menerapkan ambang batas (threshold) yang lebih tinggi, yang menentukan bahwa kriteria untuk menentukan status kebangsaan badan hukum tidak hanya berdasarkan tempat inkorporasi, tetapi juga harus memenuhi persyaratan bahwa perusahaan tersebut memiliki kantor pusat atau menjalankan aktivitas bisnisnya di negara yang sama. Pemegang saham dalam sebuah perusahaan juga memiliki hak untuk mengajukan gugatan dalam sengketa investasi. Pemegang saham dapat terdiri dari pemegang saham mayoritas yang mungkin memiliki kontrol atau pengendalian atas perusahaan, pemegang saham minoritas yang tidak memiliki kontrol atas perusahaan dan pemegang saham tidak langsung melalui perusahaan lain. Menurut Konvensi ICSID, jika sebuah perusahaan didirikan di wilayah host state, tetapi dikendalikan oleh pihak asing dari negara lain yang juga merupakan negara peserta dalam Konvensi ICSID, maka status kebangsaan perusahaan tersebut dianggap sama dengan pihak asing yang mengendalikannya. Dengan kata lain, perusahaan tersebut akan dianggap sebagai investor badan hukum dari negara asing yang mengendalikannya.³²

Ketentuan yang disebutkan di atas oleh ICSID dirancang untuk menghadapi kebijakan dari host state yang mengharuskan investor asing yang ingin melakukan FDI di wilayah yurisdiksi host state untuk bermitra dengan investor lokal, baik individu maupun perusahaan. Melalui pembentukan joint venture company yang didirikan sesuai dengan hukum host state. Sebagai akibatnya, status perusahaan patungan tersebut adalah sebagai perusahaan yang terdaftar secara lokal. Hal ini menyebabkan modal asing seolah-olah terserap atau menjadi bagian dari perusahaan lokal. Sehingga investor asing tersebut tidak dilindungi oleh BIT dan kehilangan kemampuannya sebagai penggugat dalam arbitrase di lembaga ICSID karena tidak memenuhi syarat sebagai warga negara asing dari negara yang merupakan peserta dalam konvensi ICSID. Pada awalnya, hanya pemegang saham yang dapat mengendalikan atau mengontrol perusahaan dengan cara yang efektif, baik secara langsung maupun tidak langsung, yang dapat dikualifikasikan sebagai investor dalam BIT.³³ Dengan kata lain, pada awalnya hanya pemegang saham mayoritas yang dapat mengajukan gugatan dalam sengketa investasi. Hal ini disebabkan karena pemegang saham minoritas tidak mungkin dapat mengendalikan atau mengontrol perusahaan, meskipun tetap berpotensi memberikan pengaruh terhadap manajemen operasional dan kebijakan perusahaan.

KESIMPULAN

Pemerintah Indonesia berkomitmen dalam mengendalikan FDI dengan memainkan peran sebagai host state yang mengatur investasi asing. Hal ini dilakukan melalui pembentukan peraturan perundang-undangan serta instrumen hukum internasional. Hal tersebut sejalan dengan tujuan memberikan jaminan perlindungan hak istimewa kepada investor asing jika terjadi perselisihan. Salah satu upaya yang dilakukan ialah memberikan perlakuan yang adil dan setara bagi semua pelaku usaha FDI. Kemudian untuk menarik minat investor asing agar menginvestasikan modalnya di Indonesia, pemerintah mengambil langkah-langkah untuk menarik perhatian mereka. Seperti dengan kebijakan insentif

³² *Ibid*, hal. 29

³³ Surya P. Subedi, *International Investment Law: Reconciling Policy and Principle: Second Edition* (Oxford and Portland: Hart Publishing, 2012), hal. 142

perpajakan, infrastruktur yang memadai, serta ketersediaan tenaga kerja yang terampil dan disiplin.

Pengaturan mengenai perlindungan hukum terhadap FDI di Indonesia diatur dalam UU Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal. Undang-undang tersebut telah memberikan perlindungan yang memadai kepada investor asing terhadap berbagai risiko, termasuk risiko nonkomersial, dalam melakukan investasi asing di Indonesia. Hal ini tercantum dalam beberapa ketentuan, seperti pengaturan mengenai perlakuan yang sama bagi semua investor serta jaminan terhadap tindakan nasionalisasi dan pengambilalihan aset. Selain itu, juga terdapat jaminan untuk melakukan transfer dan repatriasi dalam valuta asing terkait modal, keuntungan dan hal-hal lainnya. Dengan diterbitkannya UU Cipta Kerja, dapat dikatakan bahwa tidak ada perubahan signifikan dalam perlakuan yang diberikan jika dibandingkan dengan Standar Perlakuan yang ditetapkan dalam Hukum Investasi Internasional. Perubahan yang terjadi adalah memudahkan persyaratan investasi dan memberikan keleluasaan kepada investor asing untuk berinvestasi di sektor-sektor tertentu yang sebelumnya secara tegas dilarang oleh UU Penanaman Modal.

Definisi FDI yang terdapat dalam sebagian besar BIT yang berlaku saat ini, serta penerapannya dalam penyelesaian sengketa arbitrase internasional, dapat diibaratkan sebagai pisau bermata dua. Pada satu sisi, definisi tersebut dapat memberikan perlindungan yang kuat kepada investor karena cakupan proteksinya sangat luas. Selain itu, penafsiran oleh majelis arbitrase ICSID mengenai FDI terkadang cenderung menguntungkan pihak investor. Namun di sisi lain, ambiguitas dalam rumusan definisi tersebut dapat membahayakan kepentingan host state. Karna sebab itu, rumusan definisi tersebut menjadi rentan terhadap praktik *treaty shopping*, *round tripping*, dan tidak mampu menjadi alat pengaman yang efektif untuk mencegah tuntutan yang tidak beralasan (*frivolous claim*) yang diajukan oleh investor yang memiliki niat buruk.

Referensi

- Ani Purwati, *Metode Penelitian Hukum Teori dan Praktek* (Surabaya: CV. Jakad Media Publishing, 2020)
- Erman Rajagukguk. *Hukum Investasi Penanaman Modal Asing dan Penanaman Modal Dalam Negeri* (Jakarta: UAI Press, 2017)
- Fuady Munir, *Teori-teori Besar dalam Hukum: Edisi Pertama* (Jakarta: Kencana Prenadamedia Group 2013)
- Ida Bagus Wyasa Putra, *Aspek-aspek Hukum Perdata Internasional dalam Transaksi Bisnis Inetrnasional* (Jakarta: Refika Aditama, 1997)
- M. Rahmah, *Hukum Investasi*. (Jakarta: Kencana Divisi Prenadamedia Group, 2020)
- M. Sornarajah, *The International Law on Foreign Investment* (New York: Cambridge University Press, 2010)
- M.L. Jhingan, *The Economics of Development and Planning* (Jakarta: Rajawali Pers, 2016)
- Soerjono Suekanto, *Pengantar Penelitian Hukum Cetakan ke-3*, (Jakarta: Universitas Indonesia-UI Press, 1984)
- Sunaryati Hartono, *Beberapa Masalah Transnasional dalam Penanaman Modal Asing di Indonesia* (Bandung: PT Bina Cipta, 1979)
- Surya P. Subedi, *International Investment Law: Reconciling Policy and Principle: Second Edition* (Oxford and Portland: Hart Publishing, 2012)
- Yanti Fristikawati, *Metodologi Penelitian Hukum*. (Jakarta: Fakultas Hukum Unika Atma Jaya, 2010)

- Agung Sudjati Winata, “*Perlindungan Investor Asing dalam Kegiatan Penanaman Modal Asing dan Implikasinya Terhadap Negara*”, *Jurnal Ilmu Hukum*, Vol. 2 No. 2, Desember 2018
- Azhar Rahadiyan Anwar, “*Bentuk Host Control dan Perlindungan Hukum Bagi Penanaman Modal Asing Pasca Diterbitkannya UU Cipta Kerja di Indonesia*”, *Jurnal Hukum dan Pranata Sosial Islam*, Vol. 5 No. 1, Januari 2023
- Barita Saragih, “*Harmonisasi Kepentingan Investasi Asing dan Tuntutan Lokal*”, *Artikel Harian Umum Kompas*, November 2000
- Chaisse Julien *et. al*, “*Handbook of International Investment Law and Policy*”, Tersedia pada: <https://doi.org/10.1007/978-981-13-5744-2> Diakses pada 20 Mei 2023
- Firdaus Jufrida *et al*, “*Analisis Pengaruh Investasi Asing Langsung (FDI) dan Investasi Dalam Negeri terhadap Pertumbuhan Ekonomi Indonesia*”, *Jurnal Perspektif Ekonomi Darussalam*, Vol. 2 No. 1, Maret 2016
- G. K. Foster, “*Recovering Protection and Security: The Treaty Standard’s Obscure Origins*”, Tersedia pada: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2102895 Diakses pada 21 Mei 2023
- Grandnaldo Yohanes Tindangen, “*Perlindungan Hukum Terhadap Investor Menurut Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 Tentang Penanaman Modal*”, *Lex Administratum*, Vol. 4 No. 2, 2016
- James Chen, “*Portfolio Investment and Management: Definition and Asset Classes*”, Tersedia pada: <https://www.investopedia.com/terms/p/portfolio-investment.asp> Diakses pada 21 Mei 2023
- Joseph Maheswara, “*Fektivitas Klausul Definisi Investasi & Investor Pada Bilateral Investment Treaty dalam Menjaga Keseimbangan Kepentingan Antara Investor dan Host State Serta Penerapannya dalam Penyelesaian Sengketa Arbitrase Melalui ICSID: Studi Kasus Sengketa Investasi Asing di Bidang Pertambangan & Migas*”, Universitas Trisakti, 2023
- Legalitas, “*Daftar UU Yang Diubah dan Dicabut Pasca Diterbitkannya UU Cipta Kerja*”, Tersedia pada: legalitas.co.id Diakses pada 13 Mei 2023
- M. Duce, “*Definitions of Foreign Direct Investment (FDI): A Methodological Note*”, Banco de ESPANA, BIS Report
- Mochtar Kusumaatmadja, “*Investasi di Indonesia dalam Kaitannya dengan Pelaksanaan Perjanjian Hasil Putaran Uruguay*”, *Jurnal Hukum Ius Quia Iustum*, No.5 Vol. 3, 1996
- Reniza Helena Putri, “*Pengaruh Kebijakan Subsidi, Foreign Direct Investment dan Tata Kelola Pemerintahan Terhadap Pertumbuhan Ekonomi: Studi Kasus Negara-Negara di ASEAN*”, Universitas Lampung, Vol. 3, No. 1, 2022
- Ridwan Khairandy, “*Iklim Investasi dan Jaminan Kepastian Hukum dalam Era Otonomi Daerah*”, *Jurnal Hukum Republica*, Vol. 5 No. 2, 2006
- Riyanto *et al.*, “*Kertas Kebijakan: Catatan Kritis Terhadap UU No 11 Tahun 2020 Tentang Cipta Kerja*”, *Sell Journal*, Vol. 5 No. 1, 2020
- Suci Safitriani, “*Perdagangan Internasional dan Foreign Direct Investment di Indonesia*”, *Buletin Ilmiah Litbang Perdagangan*, Vol. 8 No. 1, Juli 2014
- Yusuf Imam Santoso. “*Realisasi Investasi di Kuartal I-2021 Naik 4,3%, Ini Kata Ekonom BCA*”, Tersedia pada: <https://nasional.kontan.co.id/news/realisasi-investasi-di-kuartal-i-2021-naik-43-ini-kata-ekonom-bca> Diakses pada 25 Mei 2023
- Zeng Huaqun, “*Balance, Sustainable Development, and Integration: Innovative Path for BIT Practice*”, *Journal of International Economic Law*, Vol. 17 No. 2, 2014